IESVS MARIA IOSEPH.

EN el Capitulo, que la Prouincia de Castilla de la Regular obseruancia de nuestro Padre San Francisco, celebrò en san Antonio de Escalona, en 20. de Otubre deste año de 1646. Y en que por graue enfermedad de nuestro Reuerendissimo Padre Fr. Iuan de Palma, Confessor de la Serenissima Infante Maria, y Comissario General de toda esta Familia Cismontana, presidio, como su delegado, el muy Reuerendo Padre Fr. Ioseph Brabo, Padre de la santa Prouincia de los Angeles, y Comissario Visitador de dicha Prouincia de Castilla, y en que acabò su oficio de Ministro Prouincial el muy Reuerendo Padre Fr. Gaspar de la Fuente, Calificador del Santo Oficio, Letor jubilado, Difinidor General, y Padre de la Orden: fue electo Canonicamente, y segun, que las leyes de la Religion disponen en Difinidor de dicha Prouincia, el Padre Fr. Francisco de la Fuente, hermano mayor de dicho Padre Fr. Gaspar. Y es assi, q̃ dicho Padre Fr. Gaspar, es de corpore Deffinitorij, segun las leyes de la Religion, por los dos titulos de Prouincial inmediato al actual, y de Definidor General de la Religion. Tomò la possessi on de su oficio dicho Padre Fr. Francisco pazificamente: y auiendo precedido la confirmaciõ que se acostumbra hazer por el Prelado Presidente, sin que huuiesse en todo el Capitulo persona alguna, no solo que protestasse en forma cosa en contrario, pero ni que extrajudicialmente propusiesse razon de dudar, por la qual se pudiesse sospechar, que eran incomposibles dos hermanos en vn Definitorio; sino que todos los electores obraron con buena Fè, *sine vlla formidine oppositi*. En esta cõformidad concurrio dicho Padre Fr. Francisco, como Definidor actual a todas las elecciones, y demas acciones capitulares, que acostumbran hazer los Definitorios.

Despues de disuelto el Definitorio, y conclusas todas las acciones capitulares, auiẽdo llegado algunos Padres Vocales al Conuento de S. Francisco de Madrid, parecio auer en el registro de la Orden, que està en el oficio de los Reuerendissimos Prelados Generales vn Breue,

ſu data en el año de 34. y eſcrito en dicho regiſtro mucho deſpues del Capitulo General proximo de Toledo, que ſe celebrò en la fieſta de Pentecoſtes, de 44. en que acabò ſu oficio el Illuſtriſsimo, y Reuerendiſsimo ſeñor Fr. Iuan Merinero, Obiſpo electo de Valladolid. Y aſsimiſmo auer en el Archiuo de la Orden, ſito en el Conuento de San Franciſco de Madrid, vna copia de dicho Breue, autorizada del Padre Fr. Franciſco de Aguilar, Secretario de Curia Romana. El qual Breue tambien es conſtante, que ſe puſo en dicho archiuo, deſpues de dicho Capitulo General de Toledo. Tambien conſta, que de dicho Breue ay otras copias, autorizadas en la miſma forma q̃ ſe ſupone, ſe embiaron en el tiempo que ſe sacò. Y auiendoſe viſto dicho Breue en el archiuo, y anſsimiſmo el regiſtro de los deſpachos de los Prelados Generales, que ha auido deſde ſu data, y ſon los Illuſtriſsimos ſeñores Fr. Iuan Bautiſta Campaña, Obiſpo de Tortoſa: El Illuſtriſsimo ſeñor Merinero, electo de Valladolid. Los dos Miniſtros Generales de la Religion, y el Illuſtriſsimo ſeñor Vrbina, Obiſpo de Coria, y del Reuerendiſsimo Fr. Iuan de Palma: los dos Comiſſarios Generales de toda eſta Familia. Y conſtãdo por dichos regiſtros, auerſe pueſto en ellos todos los deſpachos de oficio, mayores, y menores, no ay en todos dichos regiſtros deſpacho alguno, ni de oficio, ni en otra forma, por el qual parezca auerſe publicado, intimado, ni admitido dicho Breue en Prouincia, ni Conuento alguno, ni en el miſmo Breue, que eſtà en el archiuo ay acta alguna, ni eſcrito de Prelado, por el qual parezca, no ſolo auerle intimado, pero ni aun admitido. El Breue es como ſe ſigue.

Vrbanus VIII. ad futuram rei memoriam. Exponi nobis nuper fecit dilectus filius Didacus de Cea, Cõmiſſarius Generalis Curiæ fratrum Ordinis Minorum S. Franciſci de Obſeruantia, quòd iuxta regularia, eorum inſtituta Apoſtolica auctoritate confirmata, vt factionibus obietur, & aliàs pro bono gubernio Diffinitores eorumdem fratrum Italiæ, quibus quatuor dumtaxat Diffinitores, Cuſtos, & Prouincialis interſunt, duo intereſſe non poſſunt, qui ſint fratres germani. Cum autem ſicut eadem expoſitio ſubiungebat in Diuini cultus, & Religionis augmentum, ceſſurum ſit, ſi idem in eorundem Fratrum Diffinitorijs Regnorum Hiſpaniarum obſeruetur. Nobis propterea humiliter

ſup

ſupplicari fecit, vt ſuper præmiſsis opportune prouidere de benegnitate Apoſtolica dignaremur. Nos igitur dicti Didaci Cõmiſſarij Generalis votis quantum cum Domino poſſumus annuere, illumque ſpecialibus fauoribus, & gratijs proſequi volentes, & àquibuſuis excommunicationis, ſuſpenſionis, & interdicti, alijſque Eccleſiaſticis ſententijs, cenſuris, & pœnis à iure, vel ab homine quamuis ocaſione, vel cauſa latis, ſi quibus quomodolibet innodatus exiſtit, ad effectum præſentium dumtaxat conſequendum harum ſerie abſoluentes, & abſolutum fore cenſentes, huiuſmodi ſupplicationibus inclinati. Quod etiam eorundem fratrũ Diffinitorijs Regnorum Hiſpaniarum duo intereſſe non poſsint, qui ſint fratres germani, idque quemadmodum in Diffinitorijs Italiæ omnino obſeruari debeat, ſub indignationis noſtræ, & cenſuris Eccleſiaſticis, nec nõ priuationis actiuæ vocis, & paſsiuæ, pœnis ipſo facto per contra facientes incurrendis, Apoſtolica authoritate tenore præſentium ſtatuimus, ac præcipimus, & mandamus. Decernentes nihilominus irritum, & innane quidquid ſecus ſuper his à quoque quauis authoritate ſcienter, vel ignoranter contigerit attentari, non obſtantibus præmiſſis, ac quibuſuis conſtitutionibus, & ordinationibus Apoſtolicis, nec nõ dicti Grdinis iuramento confirmatione Apoſtolica, vel alia quauis firmitate roboratis, ſtatutis, & conſuetudinibus, cæteriſq; contrarijs. Datũ Romæ apud Sanctam Mariam maiorem ſub annulo Piſcatoris die 23. Nouembris 1634. Pontificatus noſtri anno 12.

Preguntaſe, ſi por razon de dicho Breue ſerà nula la eleccion de Difinidor, que ſe hizo en dicho Padre Fr. Frãciſco de la Fuente?

Reſpondiendo a lo que ſe pregunta, digo: que ſin embargo de dicho Breue, es valida la eleccion de Difinidor hecha en dicho Padre Fr. Franciſco de la Fuente.

§. I.

Lo primero, porque el dicho Breue le pidio el Padre Fr. Diego de Zea, Comiſſario General de la Curia (ſegũ que conſta del miſmo Breue) y conforme al eſtatuto de la Religion de los Generales de Barcelona, nueuamente intimados en Segouia, en el año de 1621. Los Comiſſarios, y Procuradores Generales de Curia no pueden pedir Breue alguno, que toque al gouierno de las Prouincias, ni a toda la Orden en comun, ni a ſu libertad, ſin ciencia, y licencia expreſſa del Miniſtro General de toda la Orden, cap. 7. de electionibus, titulo de Procuratore Generali,

&

&Curiæ Cõmiſſario,folio 133.ibi:*Procurator, & Cõmiſſarius,nullò modo ſe intromittant de fratribus, quo ad regimen Prouintiarum,nec aliquid tangens totum Ordinem, & eius libertatem coartans poſsint abſque Generalis Miniſtri ſcitu,& expreſſa licentia procurare,aut procurari permittere.* Segun lo qual el Padre Zea, no fue parte legitima para obtener el dicho Breue ſin ciencia, y expreſſa licencia del dicho Miniſtro General, la qual, ni ſe prueua:porq̃ no parece algun iſtrumẽto de dicha licẽcia, ni en el regiſtro de los Comiſſarios deCuria, ni en el de los Prelados Generales: ni ſe preſume por derecho, ni aun ſe enuncia en dicho Breue; y el q̃ ſe fundare en el dicho Breue ha de prouar, que huuo la dicha licencia, y el defecto della haze, que el dicho Breue no ſea valido,como obtenido por parte no legitima. Immo, que eſtaua prohibida por el dicho eſtatuto, para no poderle pedir,pues no ſe puede dudar,que la materia de dicho Breue pertenece,no ſolo al gouierno de las Proaincias, ſino que toca a toda la Religion, y coarta ſu libertad, tan reſpeto de los electtores, como de los que puedẽ ſer electos: Porque aunque dicho Breue,no comprehenda mas que a las Prouincias de Eſpaña, las quales no ſon toda la Religion(aunque ſean tan gran parte della) ſu gouierno nacional,pertenece a toda la Religion en comun: porque dichas Prouincias no tienen eſpecial Congregacion nacional,en la qual ajuſten ſus leyes,y eſtatutos,ni ſon capaces de hazellos, vnde, los eſtatutos generales de la Religion ſe diuiden en diuerſas Naciones;diſponiendo elCapitulo General las leyes,y eſtatutos, ſegun la indigencia y proporcion de las Naciones,y de otra ſuerte, ni fueran leyes,ni eſtatutos generales, por defecto de poteſtad, y juriſdicion. Y en eſta conſideracion es conſtante,que dicho Breue no ſolo toca al gouierno de las Prouincias, ſino q̃ coarta la libertad de toda la Orden, pues la que el Capitulo General tiene,para poder no prohibir,que dos hermanos concurran en vn Difinitorio, ſegun, que haſta aora no lo ha prohibido para eſtas Prouincias de Eſpaña, auiendoſe prohibido en los eſtatutos antiguos, y modernos,para las de Italia,ſegun,que ſe dira,ſe pretẽde coartar por dicho Breue. Leaſe el Padre Fr. Santoro de Melfi, cap. 8. ſtat.35. donde explicando aquellas palabras de

la

la ley: *Quo ad Regimen Prouintiarum*, dize, *Regimen autem hoc consistit collocare aliquem fratrem in tali Conuentu, &c.. Statuta Prouintiæ conuellere, aliquod decretum pro tali Prouintia, vel restrictiuum, vel ampliatiuum, in requisita Prouintia impetrare, aut quod consuetudo Prouintiæ infringatur.* Y q̃ aunque la comision de dicho Procurador, ò Comissario General de Curia, sea general por dicha restricciõ, seã incapaces de poder pedir lo q̃ por ella se prohibe: y asimismo, que lo obtenido contra dicha limitacion, sea inualido, y atẽtado, no teniẽdo especial licencia del Prelado General, que le dio la comision, lo prueua in generali de todos los Procuradores la Gloss in cap. contingit de transaction. Bartol. in l. Procuarator. cui libera, ff. de Procurator. & in l. i. ff. de off, Procur. Abb. in cap. contingit. d. & in cap. petitio. de Procur. Solo en lo que es omnino, fauorable, y independente del consentimiento de las Prouincias, serà valido estante el defecto de dicha comision, como son Gracias, Indulgencias, Beatificaciones, y Canonizaciones de Santos, &c. Segun notò el mismo Padre Santoro, ibidem: Quare dicho Padre Zea, no fue parte legitima para poder pedir dicho Breue. Y es principio llano de derecho, que en qualquiera acto se ha de mirar, si es persona legitima el que le haze, porque no lo siendo, es nulo, l. si queramus, ibi, notant omnes, ff. de testamentis, l. 1. ff. de iure codicill. l. non ignorant, l. penult. & final. C. qui accussare non possunt, en tanto grado, que aunque en el rescripto se ponga la clausula, supplentes omnem defectum, & tollatur omnis exceptio. Sin embargo se le puede oponer al impetrante, que no fue persona legitima, ni auil, para impetrarle, Decius in cap. ex parte, & l. 2. de officio delegati, Cabrera cons. 104. in principio, Rolandus cons. 71. num. 5. lib. 1. & cum pluribus alijs latè Brunonus à Sole, quæst. 11. num. 6. 7. & 8..

§. II.

Lo segundo, porque aunque dicho Breue sacado ad instantiam partis, fuera ex proprio motu Pontificis, y ley expressa, era necessaria su publicacion, aunq̃ dicho Padre Zea huuiera sido parte legitima para obtenerle, es sentẽcia comun, en que nadie hasta aora ha dudado, por ser essencial a la ley, que se publique, y manifiestea los subdi-

tos. Y aunque la naturaleza de la ley no determine el modo cõ que se aya de publicar, para que obligue, y esto dependa de la voluntad del Principe, ò Legislador, nihilominus, es sentir de todos, que en cada republica, asi Ecclesiastica, como secular, ha de auer alguna forma, y modo, que sea notorio a la Comunidad, por la qual se publiquen, y hagan notorias las leyes, para que obliguen. Legatur Suarez lib. 1. de legibus cap. 11. Salas disp. 12. sect. 1. Cum communi omnium sententia. Y en esta consideraciõ siempre las republicas tuuieron algun modo particular para publicar sus leyes, segun, que refierẽ los mismos Autores citados; sin que desto se exceptuen las leyes Diuinas, como consta del Exodo, cap. 19. y 20. ibi: Se promulgò la ley antigua, con grandes señales, y prodigios: y la ley de gracia q̃ despues de la venida del Espiritu Sãto (como consta de los actos de los Apostoles) començaron los Apostoles a predicarla publicamente, auctoritate Christi. *Donec in omnem terram exiuit sonus eorum.* La Iglesia Vniuersal acostumbra a promulgar sus leyes, fijandolas: *In valuis Basilicæ Apostolorum, & in valuis audientiæ, & acie campi floræ.* De lo qual da testimonio vn Notario publico de su Santidad, y de otra suerte, es constante, que no obligan las leyes, aunque sean hechas por vn Concilio general. Por esta razon en el tom. 8. de los Concilios se verá testimonio autentico, de que las leyes del Concilio Tridentino, se publicaron por orden de la Sãtidad de Pio IV. en dicha forma, para que tuuiessen fuerça de ley, y començassen a obligar dentro de los quatro meses, que su Santidad señala por su Bula. Veanse los Concilios, asi generales, como nacionales, y se hallara en ellos, que estàn publicados cõ forma particular, y ordinaria en la Iglesia, comun a las Naciones particulares. Veanse los Bularios, y se hallarã testimonios autenticos de la publicacion de las bulas, en la forma que la Santa Iglesia Romana acostumbra. Y en las Prouincias, y Reinos Catolicos tambien ay su especial modo de publicar las leyes, para que obliguen. En la Corte de España se publican las leyes, y Prematicas, iuxta morem patriæ con trompetas, y atabales, y voz de pregonero: y esto es tambien necessario para que la ley obligue, que dize el Padre Suarez lib. 3. de legibus cap. 16.

num.

L95

num. 2. & 3. Que aunque el Consejo hiziera ley, y la confirmara el Rey, se imprimiera, y tuuieran noticia della los particulares, si le faltara la publicacion, con la solemnidad referida, ni obligara la ley, ni se pudiera proceder contra los que no la obseruassen. Y en nuestra Religion ha sido siempre costumbre inmemorial de publicar sus estatutos, intimandolos a las Comunidades con Patentes de los superiores, los quales tambien intiman sus mãdatos particulares en la misma forma, para que obliguen a la Comunidad, segun, que es notorio.

Et est mirabilè, que auiendo auido cinco Prelados Generales desde el año de 34. que fue la data de dicho Breue. Todos hombres sabios, y noticiosos del derecho, y estilo praticado en la Religion: y siendo constante, que dicho Breue no le publicò su Santidad en la forma ordinaria, assi porque no consta de su publicacion, como porque no acostumbra la Iglesia a publicar solemnemente los Breues, dados ad instantiam partis: los quales, ni son ley, ni tienen estabilidad, hasta estar admitidos, como adelante se prouara. Ninguno de dichos Prelados ha hecho despacho alguno de oficio, por el qual publicasse dicho Breue, en cuyo testimonio me refiero a todos los registros del despacho de oficio de los Reuerendissimos Prelados Generales desde el año 34. Y parecera, que registrandose en ellos qualesquier despachos mayores, y menores, y estando recibidos otros Breues, y executados, segun, que de dicho registro consta, no ay despacho alguno; por el qual parezca auerse publicado, ni intimado dicho Breue, no solo en general; pero ni a Prouincia particular.

Et quod mirabilius est, que siendo estilo inmemorial de la Religiõ admitir, y publicar los Breues, no solo cõcedidos, ad instantiam partis, sino tambien los dados ex proprio motu Pontificis, segun, q̃ consta de todos los estatutos antiguos, y modernos, y q̃ en el Capitulo general de Roma, q̃ se celebrò en el año de 1639. cinco años despues de la data de dicho Breue, se admitieron, y publicaron entre las leyes de la Religion, muchos Breues de su Santidad, *Ex proprio motu Pontificis*. Y se mandò, que enteramente se imprimiessen, y se pusiessen en los mismos estatutos, para que a todos les fuessen notorios. Y en este Capitulo general proximo

que

que se celebrò en Toledo a 3. de Iulio de 1645. auiendose sacado dos Breues, segun, que es notorio, con licencia expressa de los Prelados Generales, y siẽdo ex proprio motu Pontificis, no solo se intimaron a dicho Capitulo, y publicaron en el, sino que se pusieron entre los demas estatutos de la Religion, como admitidos por ella. Tit. *pro Familia Cismontona*, num. 1. *In hac Falia Cismontana, per Breue Apostolicum Sanctissimi Domini nostri Vrbani VIII. admissum in hoc Capitulo generali*, y titulo, *pro prouintijs Indiarum Occidentalium*, nu. 4. *Per Breue Apostolicum Sanctissimi Domini nostri Vrb. VIII. expeditum Romæ die 17. Iunij anno Domini 1643. quòd incipit: Exponi nobis nuper fecit admissum à Deffinitorio Generali sancitum fuit*, &c. Ninguno de los Prelados Generales que se hallaron presentes en Roma, y en Toledo, ni ninguno de los Vocales, que concurrieron a dichos Capitulos, se acordaron de dicho Breue, para publicarle, ni para ponerle entre los estatutos de la Religion. Siendo assi, q̃ el Padre Zea, a cuya instãcia se dio; y el señor Campaña, q̃ huuiera de dar la licẽcia, si se huuiera sacado por parte legitima, por auer sido Ministro General el año de 34. Sin que para esto pudiesse bastar licencia expressa del Reuerendissimo Comissario General: por quanto como queda dicho en el §. 1. estas licẽcias tocan priuatiuamente a los Ministros Generales, segun, que se expressa en dicho estatuto; y aunque la palabra *Prelado General* comprehenda a los Reuerẽdissimos Ministro, y Comissario General, la de Ministro General, se limita solo al Generalissimo de la Orden, cuyos oficiales son el Comissario, y Procurador de Curia, y a el le toca, *priuatiuè*, su nombramiento, aunque deba pedir consejo a algunos Padres graues de la Religion, los quales solo son consultiuos para dicho nõbramiẽto. Y hallandose en el Definitorio General del Capitulo de Roma del año de 39. con el señor Merinero, ya electo Ministro General. Y auiendose hecho en aquel mismo Definitorio estatuto confirmado, en forma especial, para que en la Nacion de Italia, no pudiessen ser electos dos parientes para vn mismo Definitorio, ni vn hermano pudiesse suceder a otro en el oficio de Prouincial, como constara de los estatutos del año de 39. a que me refiero. Y tratandose de la materia tan rigurosamente, que no solo exclu-

cluyeron hermanos, ſino parientes en qualquiera grado: ni ſe intimo dicho Breue para las Prouincias de Eſpaña, ni ſe hizo eſtatuto alguno para ellas. Y no ſe puede preſumir, que en vn Capitulo donde concurrieron tantos venerables Varones, y donde ſe diſpuſieron leyes eſpeciales, tocantes a los Definitorios de Eſpaña; omitieran la publicacion de dicho Breue, ò el remedio del eſtatuto, ſi le juzgaran vtil, y conueniente para las Prouincias de Eſpaña: *Et in odioſis, quidquid eſt omiſſum, habetur pro omiſſo, l. commodiſsimè, ff. de lib. & poſthum* cap. *odia. de regulis iuris in ſexto.* Y el ſeñor Merinero, electo de Valladolid, auiendo mandado imprimir, y publicado por ſus Patẽtes el Breue referido, *pro Prouintijs Indiarum*, pareciẽdole no baſtaua dicha publicacion, le intimò en el Capitulo General proximo de Toledo, ſin que jamas publicaſſe por Patentes particulares, ni en dos Capitulos Generales, en que ſe hallò dicho Breue. Por todo lo qual ſe reconoce, que dicho Breue, no ſolo no eſtà admitido de la Religion, pero ni publicado en ella. Y que Prelados tan ſabios, y rectos, que ſe ſiruieron de Secretarios doctiſsimos, no tuuieron animo que obligaſſe dicho Breue, ni ellos le admitieron, pues no le publicaron de oficio en forma alguna.

Ni ſe puede tener por publicacion, que dicho Breue eſtè en el regiſtro de Breues de los Prelados Generales. Lo primero, porque es materia de recelo, que vn Breue, que ſe ſacò el año de 34. auiendo precedido tantos Prelados Generales, no ſe puſieſſe en el regiſtro haſta paſſado el Capitulo General de Toledo de 3. de Iunio de 45. onze años deſpues de ſu data. Lo qual es notorio, aſsi porque eſtà deſpues de todos los Breues, que ſe expidieron en el ſexſenio del ſeñor Merinero, como porque eſtà autẽticado del Padre Fr. Alonſo de la Peña, Secretario General de nueſtro Reuerendiſsimo Comiſſario General, Fr. Iuan de Palma, que al preſente es. Lo ſegundo, porque en dicho regiſtro ſe ponen indiferentemente los Breues, aſsi publicados, y admitidos, como ni publicados, ni admitidos: refierome a dicho regiſtro, donde ſe hallara vn Breue, ex proprio motu, en fauor de las Prouincias Deſcalças de las Indias, que comiẽça: *Aliàs pro fœlici*, ſu data en 22. de Diziembre de 1642. por la Santidad de Vrba-

bano VIII. y està notado a la margen de letra, y rubrica del señor Merinero, ya despues de General, con las palabras que se siguen: *Este Breue no ha sido intimado, ni recibido.* La misma anotacion puso su Illustrissima a otro propio motu, en fauor de las Prouincias, y Custodias de los Padres Descalços de España, y de las Indias, q̃ comieça: *Alias post quã sublatis*, su data a 30. de Iulio de 1642. Y està, como dicho es anotado tãbien, *Este Breue no està intimado, ni recibido*, de su misma letra, y rubrica, cuyo testimonio *abundat*, para prouar, que segun el estilo de la Religion, no es acto de publicacion estar vn Breue en el registro, ni precisamente, por estar en el, puede obligar a la Religion.

En confirmacion de lo qual se hallara otro Breue de la Santidad de Vrbano VIII. de 14. de Agosto de 1641. en que abroga el Breue de los Padres de Prouincia, para las Prouincias de los Padres Descalços de España. E inmediatamente a el, se hallaran testimonios autenticos del Secretario General de la Orden, que entonces era, el Padre Fr. Frãcisco Suarez, Letor jubilado, Calificador del Consejo Real de la Suprema, Predicador de su Magestad, y al presente Prouincial de Andaluzia, de como le notificò en especial a las Prouincias de san Ioseph, de san Pablo, y de san Iuan Bautista, las quales le obseruan oy, y guardan: y las de san Gabriel, y san Diego, a quien tambiẽ pertenece dicho Breue, y cuya notificacion no està en dicho registro, no le guardan, siẽdo como es ex proprio motu, sino que conseruan sus Padres de Prouincia, como las Prouincias de la Obseruancia. Ansimismo ay otros Breues en el dicho registro, y en el se declara estàn admitidos por el Capitulo General. Segũ lo qual, si vn Breue, *ex proprio motu Pontificis*, que es ley, no basta estar en el registro, para que obligue, sino que fue necessaria su intimacion en forma, como del mismo registro consta. Quien podra opinar, que vn Breue ad instantiam partis, que no es ley, solo porque se puso onze años despues de su data en el registro, se aya de tener por publicado, y obligatorio a todas las Prouincias de España?

Lo tercero, que el registro no es publico instrumento, ni se puede tener por publicaciõ de dicho Breue, pues no se haze notorio por dicho registro, ni este fue tenido

en

en ningun tiempo por forma, para publicar Breues, como no lo es el registro de la Dateria de Roma, sino el fijarse los Breues solemnemente en los lugares diputados. Y quando el registro fuera bastante instrumento para la publicacion, debia proueerse auto en forma, por el qual constasse se publicaua: el qual no ay en todo dicho registro, sino solo vna copia autenticada por el Padre Secretario, de que solo se infiere ser cierto dicho Breue; pero *nullatenus*, que este publicado; pues podria el Prelado General a su voluntad vsar, ò no de dicho Breue, aunque estè en el registro. Lo qual no pudiera hazer si fuera publicacion solemne, y como se requiere, pues promulgado el Breue, *non est in potestate* de los Prelados de la Orden el dexar de vsar del.

Ni estar el Breue en el archiuo, *ad perpetuam*, segun, que alega la parte contraria, pertenece a la publicacion. Lo primero, porq el archiuo es lugar oculto, y que no se puede manifestar sin expresso orden de los superiores (si se obserua lo que en esta parte se debe.) Luego el estar alli el Breue, tan lexos està de ser publicacion, que antes viene a ser ocultacion, y quando la naturaleza de la ley, y la benignidad de los superiores, se vale de medios publicos, y notorios para publicar la ley, fuera oponerse a la misma ley, y a la benignidad del Principe, tener por publico instrumento ocultar vn Breue en el archiuo, donde si no es por raro accidente, ninguno le puede ver.

Lo segundo, padece dicho Breue la aduertencia, que se hizo del registro: porque no se puso en el archiuo hasta passados onze años de su data, sino que siempre le tuuierõ los Prelados Generales (a cuya declaracion me refiero) entre los papeles de su celda, sin que le pusiessen, ni aũ en el oficio de los Secretarios de la Orden; con que por ningun camino era notorio a los subditos, ni el Prelado estaua obligado a su execucion. Y por el mismo Breue; que està en el archiuo, se manifiesta no estar admitido de ningũ Prelado General; porque siendo costumbre de los Prelados Generales, quando se les intima qualquier Breue, aũque hable con su persona, y dependa su execucion vnicamente del consentimiento del Prelado, poner en el mismo Breue como se admite, y da cõsentimiento, para que

se

fe execute. Y dicho Breue eftá fin auto alguno de Prelado General,por el qual parezca eftar publicado,ni admitido.

Ni auer embiado el Secretario de Curia Romana algunos traslados de dicho Breue, autenticados por el, fe puede tener por publicacion. Lo primero,porque la publicacion, fegun dicho es,debe fer folemne,y *facta auctoritate Principis*. Pues *adhuc* defpues de hecha la ley,està en fu poteftad el publicarla,ò no. *Sed fic eft*, que el Secretario del Comiffario de Curia, no es Notario del Papa, à quien toca de oficio el publicar por mandato de fu Santidad, en la forma acoftumbrada los Breues. Luego, aunque efte Breue fuera *ex proprio motu*,y ley, no fe pudiera tener por publicacion conueniente el embiar traslados impreffos de dichoBreue a fus correfpondientes particulares dicho Secretario. Y no obfta, que por eftatuto de la Religion fe mande a los Procuradores, y Comiffarios de Curia en el cap.7.de electionibus,que con diligencia impriman, y remitan a las Prouincias todos los Breues *ex proprio motu*, y Bulas Apoftolicas, que tocaren à nueftra Religion. Porque efto no es darles autoridad de publicar folẽnemẽte,pues efto toca a folo el legislador,ò preciente,fino folo aduertirles lo que qualquier correfpondiente debe hazer, y qualquier agente de negocios por fu comunidad, que es auifarle de lo que paffa en la Curia Romana,y de las leyes que en ella fe publican, y demas cofas que pertenecen a la Religion. Porque fi fueffen proprios motus, ò leyes publicadas folemnemente enRoma, conuiene que la Religion fepa fu obligacion,para que las pueda obedecer, y guardar puntualmente. Y fi fe facaffen algunas letras *in odium*,ò contra el derecho de la Religion, conuiene que la Religion, y las Prouincias lo entiendan,paraque vfen del remedio de la fuplica,&c. Y no por auerfeles embiado traslado quedan priuadas de fu derecho,ni tienen las letras prefta fu execucion. Lo mifmo es de otros Breues de gracias,è indulgencias, que para ganarlas, es neceffario que fe fepan; pero efto no induze publicacion,fino folo auifo de dichas Bulas, dexandolas enel valor que ellas tuuieren,fegun la autoridad,y difpoficion del Principe.

Y aun-

Y aunque dicho Breue fuera *ex proprio motu*, y huuiera estado publicado solemnemente en Roma, *vt iacet*, no puede hazer fee en derecho, q̃ prueue su publicació, por quãto es estilo vniuersal, quando se imprimen los Breues publicados, dar testimonio de su publicacion, segun q̃ queda dicho, y consta de todos los Breues autenticos, y leyes Pontificales. Y que este aya sido estilo de esta Religion, es constante, porque entre los estatutos que recopilò el Padre Rebolledo, se ponen dos Breues *ex proprio motu* de Sixto V. Y porq̃ no estauan insertos *in corpore statutorum*, ni especialmente recibidos por algun Capitulo General; Està al fin de cada vno de dichos Breues certificacion de Notario Apostolico, de como se publicaron solemnemente en Roma. Y las copias que embiò dicho Secretario de Curia, solo estan autorizadas del mismo, diziendo que concuerdan con su original, sin que dè algun testimonio, de que se huuiesse publicado, ni recibido del Padre Campaña Obispo de Tortosa, entonces Ministro General. Con que solo viene a ser vn instrumento, por el qual se conoce, que se expidiò dicho Breue: y el que quisiesse valerse en juizio de dicho Breue, es necessario que prueue en forma bastante, estar publicado en Roma con la solemnidad acostũbrada, y estar admitido de la Religion conuenientemente: porque como se dirà en el §. siguiente, este genero de Breues pende su execucion del consentimiento de la comunidad; la qual tiene derecho para examinar su narratiua, segun que se dirà en el §.4.

Ni la publicacion que se haze por traslados, ò copias que se embian à particulares, aunque fuesse de orden del mismo Principe, *dummodo* (si el Principe soberano no declare que aquella tiene por suficiente publicacion) es publicacion bastante. Porque siendo como es la ley regla, no para vna, y otra persona, sino para toda la comunidad, se debe proponer con modo publico, y vniuersal, acomodado para la comunidad. Y esto se llama propriamente publicacion, ò promulgacion, segun que insinuò Iustiniano, C. de legib. in l. leges: *Sacratissimè intelligi ab omnibus debent, vt vniuersi, præscripto earum manifestius intellecto, prohibita declinent, & faciant præcepta*. Y se confirma claramente; porque la ley pide ser obedecida, y esta à ninguno obliga, si-

no en quanto es parte de ſu comunidad, luego para què obligue a los particulares, debe proponerſe ſolemnemente a toda la comunidad.

Y finalmente la ley es precepto del Principe en quanto Principe, luego es meneſter, que la pronuncie como perſona publica. *Aliàs* ſi la pronunciara priuadamente, no hablara como perſona publica. Por lo qual no fuera baſtante para obligar, ni para cõſtituir la ley. Eſto es en tanta manera, dize el Padre Suarez lib. 3. de legib. cap. 16. *Quòd ſi lex dicatur edita ſolemniter, ſolùm quia in publico Conſilio Regis, aut Senatorum Reipublicæ conſcripta, vel definita eſt, hoc non eſt ſatis, vt ſit lex, vel vt obligare incipiat, etiam præſentes, & ſcientes, quia ſolemnitas requiſita ad legem, non tantùm eſt ex parte conditorum, ſed etiam in ordine ad communitatem, & ideo non eſt lex, donec reſpectu communitatis habeat ſtatum legis, nec incipit obligare ſingulos, donec poſsit communitatem obligare. Quod optimè explicatur in legibus editis in Generali Concilio: nulla enim poteſt eſſe ſolemnior editio ante promulgationem, & nihilominus non ſufficit, niſi ſequatur promulgatio. Quamuis ergo lex ſit edita in Regio Conſilio: & ibi omnium ore prolata, vel eorum auctoritate ſcripta, & immo licèt ſit typis mandata, nondum eſt lex, donec aliquo alio modo publico ſit communitati propoſita, & hanc vocamus promulgationem.* Con las quales palabras en terminos propios ſe concluye, que ſiendo conſtante que los Breues *ad inſtantiam partis*, no ſe publican ſolemnemente en la Curia Romana; no tiene valor de pupublicacion ſolemne, ni puede ſubſtituirſe en ſu lugar, que dicho Breue ſe aya impreſſo por el Secretario del Padre Comiſſario de Curia, ni que eſtè en el regiſtro de la Orden, ni en el Archiuo de San Franciſco de Madrid. Porque ninguno de eſtos inſtrumentos es ſolemne publicacion ſuficiente, no ſolo para que pueda obligar vn Breue *ad inſtantiam partis*, ſino aun quando fuera *ex proprio motu Pontificis. Immo*, que quando cada Religioſo tuuiera vna copia autentica de dicho Breue. *Dummodo* ſu Santidad no declaraſſe en dicho Breue, que aquella notoriedad la tenia por publicacion, no por eſſo obligàra dicho Breue: porque como notò el Padre Suarez *ibidem* num. 3 eſto no fuera promulgacion, ſino diuulgacion, y eſta no baſta ſin la promulgacion. *Promulgationem* (dize) *appello illam publicam propoſitionem, ſeu denuntiationem legis, quæ fit, aut voce præconis, aut*

aut affigendo legem scriptam in publico loco, aut alio simili modo.

Y por la misma razon que dicho Breue tiene clausula irritante, pide de su naturaleza mas especial publicaciõ que la general, y comun, segun que notò el Padre Salas, quæst. 96. de legib. tract. 14. disp. 12. sect. 2. n. 11. Y q̃ aunq̃ no sea la mas cierta la opinion que afirma, que para que las leyes assi Imperiales, como Pontificias obliguen, es necessario no solo que se promulguen en la Corte del Principe, sino tambien en cada Prouincia, ò Reyno particular, segun que refieren muchos, y graues Antores, que cita *Ibidem* num. 9. *Nihilominus*, quando las leyes son irritatorias, dize este Autor, que deben promulgarse con mas especialidad, que la comun, y vniuersal, que se haze en la Corte del Principe. Del mismo sentir es el Padre Molina, tom. 2. de iustitia tract. 2. disp. 395. Fr. Manuel Rodriguez tom. 1. regularium, quæst. 6. art. 5. Porque de otra suerte las leyes no fueran vtiles, sino perniciosas a la Republica, por los graues inconuenientes que de su ignorancia se pueden seguir, como sucede en el caso presente, y que se referiran en el §. vltimo. Por lo qual el Padre Soto primo de iustitia, quæst. 1. art. 4. dize: Que si el Pontifice hiziera ley, por la qual fueran inhabiles para el matrimonio los parientes dentro del quinto grado, la tal ley no obligara, ni tuuiera efecto, sino se promulgara en todas las Prouincias, en particular, por los incõuenientes graues, que de su ignorancia se siguieran; y siendo esto assi, se pretende, que dicho Breue, y su clausula irritante *habeat paratam executionem*, no estando publicado, no solo en particular, pero ni promulgado en general a todas, *vt dictum est*.

§. III.

Lo tercero, porque dicho Breue, no solo no està publicado en forma bastante, pero ni intimado, ni admitido de la Religion. Y que para que las leyes Ecclesiasticas obliguen sea necessaria la aceptacion de las comunidades; es sentencia prouable, que tienen Maior. Driedo. Angel. Armil. Nauar. Couar. Felin. y otros muchos Iuristas in c. 1. de Treug. & Pac. vbi Gloss. verb. *frangere*, y otros que cita el Padre Suarez, lib. 4. de legib. cap. 16. n. 1. De donde prouablemente se pudiera dezir, que aunque dicho Breue fuera *ex proprio motu*, no induxera obligacion, por no estar

reci-

recibido de la Religion. Y autoriza mucho eſta ſentencia la opinion del Illuſtriſsimo ſeñor Merinero antes de eſta dignidad tambien Illuſtriſsimo Maeſtro de eſta Religion, el qual ſegun que queda referido en el §. antecedente, auiendo dos Breues *ex proprio motu*, en el regiſtro, los anotò a la margen de ſu miſma letra, y rubrica, con las palabras que ſe ſiguen: *Eſte Breue no ha ſido intimado, ni recibido*: luego de ſentencia de ſu Illuſtriſsima, que es *magni ponderis* en lo practico de la Religion, por auer ſido ſu Prelado General, los Breues, aunque ſeã *ex proprio motu*, y que ſe publiquen ſolemnemente en Roma, *adhuc ſuppoſita publicatione*, es neceſſario que ſean intimados, y recibidos, con que parece deuerſe guardar en practica la ſentencia referida, aunque no ſea la mas comun.

Y ſi los Breues *ex proprio motu* prouablemente piden para ſu execucion el conſentimiento de la Religion. *Quid dicemus* de dicho Breue, q̃ no es *ex proprio motu*, ni ley, ni eſtà publicado ſolẽnemẽte en Roma, ni en algũ Capitulo, ò Congregaciõ general de la Ordẽ, ni por Patẽte General, ſino q̃ ſe dio *ad inſtantiam partis*, q̃ no cõſta ſer legitima. Y de eſtos Breues es notorio q̃ no puedẽ obligar, ſino es conſintiendo la comunidad, la qual tiene derecho, ſegun que ſe dirà en el §. ſiguiente, para juſtificar la narratiua, y para no recibir, y ſuplicar de dichos Breues, *quod non indiget probatione*: Por ſer ſentencia comun, y comunmente practicada en todas partes.

Ni vale dezir que dicho Breue eſtà intimado, porque le recibieron los Prelados Generales. Lo primero, porque ſi es aſsi, que como conſta del §. primero, dicho Breue no puede ſer valido, ſino ſe prueua auerſe ſacado con licencia expreſſa del Miniſtro General. Luego quien quiſiere valerſe de dicho Breue, ha de confeſſar dicha licencia, y conſentimiento expreſſo. Pues como ſe podrà entender que vn Breue que pide el miſmo General ſe diga auerſele intimado al General. Y anſimiſmo, como ſe puede entender, que eſtar recibido vn Breue, ſea ſolamente por tenerle en ſu celda el Miniſtro General? Y eſto ſe confirma de las palabras referidas de dicho ſeñor Merinero, porque ſiendo aſsi, que dichos Breues, que annotò eſtan en el regiſtro de los Prelados Generales. De los quales

ſe

se supone auerlos tenido en su poder, y recibido, aunque fuesse en vna carta, *& nihilominus* de dichos *Breues*, dize: *que no estan intimados. ni recibidos*, luego no habla con los Prelados Generales, sino con toda la comunidad, a la qual se deben intimar dichos Breues, vltra de la publicacion general, para que los reciba, ò suplique, si le conuiniere.

Y que esto sea practica de la Religion, se prouarà con vn caso bien ajustado al intento. En el Capitulo que fue electo en Ministro General el señor Merinero auia vn Breue *ex proprio motu Pontificis*, su data a 12. de Iunio de 1638. para que ninguno que huuiesse sido Secretario General de la Orden pudiesse hasta passados seis años de su oficio ser Prelado General de la Religion, y siendo asi, que vno de los sujetos mas graues, y que vnicamente compitiò la eleccion estaua compreendido en dicho Breue, por ser actualmente Secretario General de la Orden, y siendo la eleccion tan controuertida, ninguno se valiò de dicho Breue, ni le presentò, siendo vn medio tan facil, para pacificar el Capitulo, y para cumplir con muchos motiuos de obligacion, que en aquella sazon se representauan, sino que se procediò a la eleccion, sin hazer consideracion de dicho Breue, solo porque no estaua intimado, ni admitido por la Religion, cosa que confirma mas eficazmente dicha platica, por ser caso sucedido en Roma, y, donde se experimentarõ tantas atenciones del señor Cardenal, Protector de la Religion, Presidente del Capitulo.

La Religion de nuestro Padre San Agustin tiene otro Breue semejante a este, para que dos hermanos no puedan ser *de corpore vnius deffinitorij*, y no obstãte dicho Breue, despues de su data, han sido *de corpore vnius deffinitorij* en su Prouincia de Castilla los Reuerẽdissimos Padres Maestros Fr. Pedro, y Fr. Diego de Ribadaneira hermanos legitimos, y assimismo los Reuerendissimos Padres Maestros Fr. Bernardino, y Fr. Domingo Rodriguez, hermanos legitimos, que al presente estan en el Definitorio de dicha Prouincia. *Et quòd magis est.* Que auiendo vn Religioso graue de la misma Religion presentado el Breue, y requerido con el, para impedir en su Capitulo la ocurrencia de dichos dos hermanos *in eodem deffinitorio*, no se atendiò a dicho

Breue, por no eſtar admitido por la Religion, ſiendo aſsi, que no ſe preſentò *poſt factam, & confirmatam electionem*, ſino antecedentemente a ella, *& antequam fieret*, en que debia tener mas eficacia dicho Breue.

Lo ſegundo, porque ſiendo neceſſario el conſentimiento de la comunidad, ſegun que ſe ſupone, a ella ſe le ha de hazer la intimacion, y no al Prelado General, que como diremos luego, no puede ſuplir *ratione officij* eſte conſentimiento. Y que no eſtè intimado dicho Breue a las Prouincias de Eſpaña, ſe prueua manifeſtamente. Lo primero, *ex publica voce, & fama*. Porque ninguno podrà jurar, q̃ le ha oìdo, ni viſto intimar, ni por eſcrito con Patentes de los Prelados, ò con eſtatutos Generales, *vt moris eſt* en la Religion, y queda prouado en el §. antecedẽte; ni en voz del Prelado General, publicandole en algun Capitulo, ò Congregacion General. Lo qual prouablemente ſe pudiera tener por publica intimacion, por quanto en aquella comunidad compromete todo el cuerpo de la Religion, y en eſta forma ſe publicò, y intimò en el Capitulo General de Roma del año de 39. dicho Breue de los Secretarios Generales de la Ordẽ: ni en todo el regiſtro, aſsi de deſpachos de oficio, como de Breues ſe hallarà inſtrumẽto alguno, por el qual parezca auerſe intimado dicho Breue. Y pide graue põderaciõ, q̃ de todos quãtos Breues ay en el regiſtro, q̃ eſtà en el oficio de los Prelados Generales, y pertenecen al gouierno de toda la Religion, ò de alguna de ſus Naciones, ninguno ay que no eſtè, ò publicado en Capitulo General, ſegun queda dicho del Breue de los Secretarios, el qual no ſe puſo en los eſtatutos, por ciertas razones de equidad, que ſon notorias; ò que no eſte pueſto, y recibido en los eſtatutos Generales; ò que no aya teſtimonio de ſu intimacion, ò que no eſtè anotado: de que no eſtà intimado, ni recibido, ſino es dicho Breue *de quo eſt quæſtio*, el qual, ni eſtà notado como admitido, ni como no admitido, ſino ſolamente vn teſtimonio, de que concuerda con ſu original. Y ſe deue preſumir, que ſi alguno de los Prelados Generales le tuuiera por intimado, ò por recibido, ſabiendo que eſto no ſe auia hecho en forma comun, auiendo anotado otros, anotara tambien eſte, con la calidad, que le tocara, mucho mas auiendoſe

puesto con especial cuidado en el registro onze años despues de su data, y despues de otros muchos Breues mas modernos.

Y que el consentimiento del Prelado General no pueda suplir el de la comunidad, es notorio. Lo primero, porque siendo como son los Prelados Generales inferiores al Capitulo General, de quien reciben la potestad, y jurisdicion, y estando como estan sujetos a sus leyes, sin que en cosa alguna sean superiores a dicho Capitulo, segun que *nouissimè*, està declarado en el Capitulo General de el año de 39. Por estatuto confirmado en forma especial por la Santidad de Vrbano VIII. Pagina 18. *Declarat Capitulum Generale, omnem, & quamlibet potestatem, quæ in Ministro Generali reperitur ad dispensandum in statutis Generalibus, totam ipsi prouenire à Generali Capitulo: Vnde quoties ab eodem Capitulo Generali decretò irritante prohibetur, ne in aliquo statuto concedatur absolutè dispensatio, vel non nisi sub certis conditionibus ibidem expressis. Si Generalis Minister, aut absolutè dispenset, aut conditiones ad dispensandum requisitas non obseruet, eiusmodi dispensatio ipso facto irrita euadit.* No podrà por solo su consentimiento suplir el consentimiento de su superior, ni impedirle su derecho *Sed sic est*, que el Capitulo General puede, segun todo derecho suplicar de qualesquier Breues, mucho mas sacados, *ad instantiam partis*, segun que queda referido, y a el pertenece justificar su narratiua, si *tangit* al gouierno de qualquier Nacion. Luego no podrà el Prelado General suplir por su consentimiento el de toda la Religion. Lo segundo, dicho Breue no habla con el Prelado General, en particular, ni aun le pone clausula en que le encomiende su execucion, segun que suele auer en otros Breues, sino con toda la Religion en estas Prouicias de España, luego la intimacion se debe hazer a toda la Religion dependientemente de su consentimiento. Lo tercero, segun los estatutos de la Religion de los de Barcelona, cap. 8. tit. *de constitutionibus*, fol. 167. ningun Prelado de la Religiō puede hazer constituciones, que tengan fuerça de ley, y induzgan obligacion estable, y perpetua, sin consentimiento del Capitulo Prouincial, ò General: *Declaramus nullos nostræ Religionis Prælatos per se ipsos, sine Prouincialis, aut Generalis Capituli consensu constitutiones facere, quæ vim legum habeant; cæteros in posterum obligantium*

tium,&c. ni los Breues *ad instantiam partis*, tienẽ fuerça de ley hasta que preceda el consentimiento, *saltim*, implicito de la Comunidad. Luego si el General por si mismo no puede hazer leyes, ni dicho Breue de su naturaleza lo es, no podra por solo su consentimiento hazerle perpetuo, y estable, y que pueda tener fuerça de ley: *Et mihi certum est.* Que si el Prelado General ratione officij, pudiera suplir el consentimiento de toda la Religion, que *hoc solo fundamento*, se concluyera, que el General *est supra Capitulum Generale*, como el Papa *supra Concilium*: Y que por la misma razon pudiera hazer leyes, segun, y como las haze el Põtifize, y los Principes soberanos. Lo qual *est omnino* falso: porque el Prelado General, *non habet à se potestatem iurisdictionis*, sino solamente la dominatiua, que recibe de la misma Religiõ, Y es notorio, que porque vn sugeto docto desta Religion, quiso opinar, que los Generales son superiores a los estatutos, y que podian dispensar, aun en aquello mismo, que se les prohibe, se hizo dicho estatuto del año de 39. en el Capitulo de Roma, en que se declarò quã falso, y sin fundamento era este sentir.

Y este, y muchos mayores inconuenientes se pudieran seguir, si los Prelados por su consentimiento pudieran suplir el de toda la Religion, mucho mas en esta materia de Breues ganados *ad instantiam partis*: porque siendo, como son los Prelados Generales, inferiores al Capitulo General en la potestad de jurisdicion, por este camino de Breues se pudieran hazer omnino superiores a la misma Religion, porque si a su instancia se pidiessen Breues, con narratiua puesta, ò aparente, *quod absit*, en que, ò podia padecer engaño el Ministro General, por informes, que le obligassen a hazerla, y *ex consequenti*, su Sãtidad por la propuesta del mismo General. Y despues pretendiesse, que dicho Breue tenia presta su execucion, solo por su consentimiento, sin esperar el de la Religion, ò de la Prouincias particulares, a quien pudiesse tocar, para justificar las letras, y examinar su narratiua. Por este medio se pudieran introduzir en la Religion quantas violencias son imaginables, y extorsiones en punto tan sagrado, como es el de las elecciones. Y parece, que en el caso presente se pretende introduzir esto: porque querer, que vn Breue no in-

ti-

timado,ni admitido por la Religion,solo por vna presuncion interpretatiua,de que algun Prelado General le pudo admitir,aya de ser bastante, no solo para que *electio non fiat*,sino tambien para que se irrite,y anule despues de hecha. Es materia indigna de que se consienta tratar en la Religion, y el que sacasse el rostro a defender esto, debia ser declarado por dogmotizante en el gouierno de la Religion,segun,que en vn Capitulo General, que se celebrò en tiempo de sanBuenauentura,fueron declarados otros por cierta opinion mucho menos perjudicial, que está al gouierno de la Religion.

Ni se puede inferir,que el Prelado General pueda suplir el consentimiento de la Religion,de que en el estatuto referito §.1.se dize, q̃ el Procurador, y Comissario de Curia,no pueda sacar dichos Breues sin expressa ciēcia y licēcia del Ministro General,porq̃ esto no es darle autoridad,para q̃ supla el consentimiento de la Religiõ, pues por todo derecho,y sus mismas leyes le està prohibido,sino limitar la juridicion al Procurador, y Comissario de Curia,para que no saquen Breues, que puedan inquietar la Religion,diuidiẽdola en vandos, ò parcialidades sobre admitir,ò no dichos Breues,segun, que por particulares fines pueden sacarse;y fue acuerdo justificado de la Religion,que solo del Ministro General se fiasse la licencia de poder sacar dichos Breues,para que como verdadero sucessor de nuestro Padre san Francisco, y primer Prelado desta Religion,no intentasse cosa, que su execucion pudiesse ocasionar algunas controuersias, y falta de verdadera vnidad; y esto no es darle mas autoridad de la que tiene por razon de su oficio.

Y quando el Prelado General por solo su consentimiento pudiera suplir el de la Religion, v de la Prouincia,a quien tocara algun Breue,esso se debiera entender para impedir vna eleccion,*Ne fieret*,intimando dichoBreue, *auctoritatiuè*, pero hallarse en vn Capitulo vn Prelado Geueral,ò quien sus vezes tuuiere,y despues de hecha la eleccion,y confirmada,sin controuersia alguna,salir pretendiendo,que dicha eleccion es nulla, aunque sea ante otro Prelado superior al que presidio, no se puede presumir lo que en esto se representàra. Y se siguiria, que con

ſacar el Miniſtro General en Roma Breues a ſu inſtancia, para que ciertas perſonas no pudieſſen concurrir paſsiua mente a algunas elecciones, ni otras actiue, pudiera deshazer quantos Capitulos celebran los Reuerendiſsimos Comiſſarios Generales en Eſpaña, con ſolo dezir, q̃ tiene vn Breue, por el qual ſe irritan dichas elecciones, adhuc, deſpues de hechas, de que ſe ſiguiera grauiſsimo perjuizio. Porque que ſe entendiera, ſi en vna Religion tan atenta a hazer eſtatutos, y a promulgarlos, que a penas ay Capitulo General, ni Prouincial donde no ſe hagan algunos de nueuo, y ſe intimẽ otros, que parece auerlos antiquado la falta de ſu vſo: y eſto tan aduertidamente, q̃ aſsi los Generales, como los Prouinciales, ſe imprimẽ, y remiten, no ſolo a las Prouincias, ſino a cada Conuento en particular: ſi ſe pretendieſſe introduzir, que los Prelados tuuieſſen Breues reſeruados; y que ſolo con que andẽ quatro, ò ſeis traslados por la Orden, pudieſſe el Prelado General, no ſolo impedir las eleciones, q̃ le parrecieſſen no conuenientes, ſino irritarlas deſpues de hechas, atropellando tan graues daños, como reſultaran. Y que *ex cõſequenti*, pudieſſe executar qualeſquier Breues impreſſos, que eſtan en los Bularios, ò ſumas, aunque declaren los Autores, que no eſtàn admitidos. Todo lo qual: *Nec decet viros ſapientes, nec Prelatos, præcipue Generales, à quibus tam longè debet eſſe quidquid non redoleat pietatem, & ſimplicitatẽ, prout eſt virtus, duplicitati oppoſita; quòd potius in eis debet relucere quidquid benigniuatis, & manſuetudinis excogitari poſsit à ſubditis pie, & in Chriſto viuentibus.*

Ni ſe puede dezir, que auiendo, como pudo auer noticia de dicho Breue ſe ha de tener por admitido, y recibido, pues no ha replicado la Religiõ. Lo primero, porque como queda dicho, para que aya conſentimiento implicito, ò explicito, es neceſſario, que preceda verdadera promulgacion, y como notò el Padre Suarez, lib. 1. de legib. cap. 11 num. 6. *Simpliciter, & ex natura rei, loquendo talis promulgatio eſt neceſſaria ex parte ipſius legis, quia hoc poſtulat conditio legis, quatenus eſt regula publica totius cõmunitatis, vt dictum eſt. Et ideo licèt lex ſit à Principe decreta, & promulgari mandata, quamdiù promulgata non eſt, non obligat, etiam ſi priuatim ſciatur. Poſt quam antẽ promulgata eſt de ſe iam obligat omnes, ad quos per ſe poteſt notitia eius*

per

peruenire, neque oportet, vt alia intimatio, quasi iuridica singulis fiat vt dicitur, cap. 1. *de postul. Prælat.* Luego si la noticia no induce obligacion, *ante factam promulgationem solemnem*, tampoco serà consentimiento implicito, no replicar, ò suplicar de vna ley, que se sabe, que no obliga; y a qualquier juizio prudente le harà euidencia moral, de que en esta Prouincia de Castilla, nunca se ha tenido por publicado, ni por admitido dicho Breue, ver, que en vn Capitulo donde se congregaron tantos hombres graues, sabios, Religiosos, y noticiosos del estado de la Religion, y en que concurrieró nueue Lectores jubilados: tres que han sido Secretarios Generales: vno que fue seis años Procurador General de la Curia, y otro Definidor General, sin otros Padres de grande experiencia, y autoridad. Y que auiendose dado direccion particular, para cada vna de las otras Definiciones, para esta de que se trata, se propusieron a los Padres Vocales dos sugetos, y fuera caso prodigioso, que en vna congregacion tan santa, y sabia, no huuiesse persona alguna, que ò por escupulo, ò por buen gouierno, ò por conueniencia de la parte, que pretendia èl mismo oficio, y que no le faltauan valedores, ofreciesse, ni aun vna minima insinuacion, por la qual se pudiesse presumir se tuuiesse dicho Breue por admitido de la Religion, ni que se deuiesse executar. Mucho mas no siendo esta materia odiosa, pues la incomposibilidad de dos hermanos en vn Definitorio, no nace de defectos personales, sino de simple voluntad superior.

Lo segundo, porque para que el consentimiento tenga virtud de aprouacion, ò ha de ser de toda la Comunidad, que no suplica, ò de la mayor parte, que executa possitiuamente lo que se manda: *Sed sic est*, que dicho Breue, ni se ha notificado a la Comunidad en ningun Capitulo General; ni en los particulares de las Prouincias, ni por virtud de dicho Breue se ha impedido eleccion alguna, semejante a esta. Luego no se puede tener por consentimiento implicito, el no auer suplicado sin tiempo dichos Capitulos, ni los singulares a quien no les toca: *Vnde*, dezir, que dicho Breue esta *ie viridi obseruantia*, no cabe en derecho: porque no auerse ofrecido caso hasta el presente despues de su data, no es obseruancia verde, ni seca de vn

Bre-

Breue;que no obliga,sino falta de ocasion,para auerse hecho otras vezes.

Ni quando en virtud deste Breue huuiera algun Prelado General impedido en alguna Prouincia la eleccion dẽ dos hermanos para vn Definitorio,se concluia estar admitido dicho Breue. Porque si el dicho Prelado General lo huuiesse hecho, obligando a la Prouincia a la execucion de dicho Breue, *etiam renitente Pronintia*, obraria cõtra todo derecho,y pecaria grauissimamente,por la violencia que hiziera,valiẽdose de instrumento insuficiente, para impedir la libertad de los electores. Y si sanamente les huuiera intimado dicho Breue,y la Prouincia le admitiera,entonces por su consentimiento, suplia qualesquier defectos,y nulidades,que pudiera tener dicho Breue; y la Prouincia quedaria obligada, *infuurum*, a su obseruancia,mientras el Capitulo General no dispusiesse otra cosa. Pero no por este hecho se entenderia estar dicho Breue promulgado a las demas Prouincias, ni quedar obligadas a su obseruancia, pues el hecho de vna Prouincia en particular,no puede limitar,ni comprehender el derecho vniuersal,que tienen las demas Prouincias, pues no han comprometido en aquella particucular: *Quod tamquã notissimum,non indiget probatione.*

Ni *est ad rem*,dezir:que dicho Breue es gracia, y q̃ pertenece al bien comun de toda la Religion: y assi como bien publico,puede el Prelado General por si solo admimitirle,y obligar a su execucion: porque ni este Breue es gracia,ni puede el Prelado General hazer juizio de su vtilidad. Que no sea gracia es notorio, porque nadie tiene por gracia aquello que le conuiene por naturaleza. *Sed sic est*,que las Prouincias,y la Religion, sin recurso especial a la silla Apostolica,*est in manu consilij sui*,para no elegir dos hermanos en vn Definitorio, y para hazer ley en contrario si le conuiniesse: luego dicho Breue no es gracia,sino odio,en que se coarta la libertad de los electores y capacidad del electo. Ni el Prelado General puede hazer juizio de que sea vtil el que tenga virtud de ley: porque esto està reseruado al Capitulo General;y por el mismo caso,que fuesse gracia, no puede necessitar a su execucion. Y que el Capitulo General no aya juzgado por

vtil

vtil esta prohibicion, para las Prouincias de España, es manifiesto; porque siendo caso, que ha ocurrido muchas vezes en la Religion, y en estas Prouincias de España, y auiendose hecho tantas vezes estatutos en Capitulos Generales, en que se prohibe para las Prouincias de Italia, no ay estatuto antiguo, ni moderno, en que se haga semejante prohibicion para las Prouincias de España. Luego no lo ha juzgado la Religion por vtil: pues auiendose propuesto tantas vezes la materia, y auiendose hecho prohibicion para Italia, nunca se hizo para España, ni en dos Capitulos Generales, que se han celebrado despues de la data de dicho Breue.

§. IIII.

Lo quarto; porque todos los Breues que tienen narratiua, especialmente si son *ad instantiam partis*, admiten prueua en contrario, legatur Farinac. tom. 2. decis. Rotæ decis. 580. num. 6. ibi: *Quod narratiua Papæ, etiam facta proprio motu, recipit probationem in contrarium, & quod cum constat de cõtrario enuntiato, cessat omnis difficultas, etiam quòd narratiua sit Papæ*, cum Alex. in cons. 9. num. 12. vol. 5. Dec. cons. 63. num. 6. Belon. cons. 23. num. 3. & idem Farinac. decis. 605. *Quòd litteris non est danda executio antequam sint iustificatæ*, & 251. *Quòd litteræ Apostolicæ non debent exequi absque iustificatione narratorũ.* leg. fi. Cod. de duers. rescript. c. 2. de rescript. Rom. cons. 133. n. 2. *Et quòd litteræ Apostolicæ nõ verificatis in ijs narratis sunt subrreptitiæ*, Veral. decis. 345. n. 3 par. 2. Y es sentencia comun, *sed sic est*, que dicho Breue no tiene justificada la narratiua, y se prueua manifiesta mente lo contrario de lo que en el se enuncia. Luego se ha de tener por subrepticio, que la narratiua sea falsa, se prueua claramente. Lo primero, porque por ella se propone, que en los Definitorios de Italia: *Duo interesse non possunt, qui sint fratres germani*. Y por los estatutos de Italia, no se prohibe, que no puedan estar dos hermanos en vn Definitorio, sino que no se puedan elegir dos hermanos para vn Definitorio, como parece de los estatutos de Roma del año de 39. titul. pro Familia Cismontana: *Duo fratres germani in Prouintialatu immediatè sibi sucedere, aut simul in Definitores duo, ex eadem agnitione eligi minimè possint, vt aliàs statutum est.* Y en los estatutos, que

se hizieron en el año de 1642. en la Congregacion general de dicha Familia Cismontana, cap. 8. §. 33. nu. 7. se repite lo mismo: *Definitores duo ex eadem cognatione eligi non possint.* Y ay grande diferēcia entre lo que se enarrò, y lo que el estatuto, q̃ se presentò dispone: porque por la enarratiua se excluyen dos hermanos, *absolutè*, aunque no sean por eleccion, como sucede en el caso presente, en que el Padre Fr. Gaspar de la Fuente, *es de corpore Definitorij*, no por eleccion del Capitulo Prouincial, sino por ley de la Religion. Y el Padre Fr. Francisco de la Fuente, es *de corpore Definitorij* por eleccion, y aduertidamente la Italia puso, que *non eligantur duo ex eadem cognatione.* Porque en esto no se reconoce perjuizio graue a persona alguna, que como en dicha Familia cada trienio acaban todos los oficios del Difinitorio, que son hechos por eleccion, no es inconueniente considerable, que quando huuiesse dos hermanos muy benemeritos de dichos oficios, se aguardasse vn trienio el vno dellos; pero en caso, que absolutamente se prohibiera, que por ningun titulo pudiesse auer no solo dos hermanos, pero ni dos parientes en vn Definitorio, se siguiera, que los Padres Perpetuos de la Orden, que son perpetuamente Definidores perpetuos de todos los Definitorios, *ad minus* de su Familia, hizieran inhabiles a todos sus parientes dentro del quarto grado, para poder obtener en la Religion los oficios de Prouincial, Custodio, y Definidor. Y que aunq̃ vno de dichos Padres tuuiera vn hermano, y muchos parientes superiores a el en meritos, huuiera de priuar a la Religiō deseruirse dellos. Y es cierto, q̃ su Santidad no concediera en otra cōsideracion dicho Breue, por el grauissimo perjuizio, q̃ se siguiera a los sugetos graues: *Ex vulgari Regula. Quod Princeps numquam censetur velle periudicare tertio*, como tambien pudiera suceder en qualquier Prouincia de España, assi por auer Padres de Orden, como Padres de Prouincia, perpetuos en el mismo Definitorio. Y auiendo concedido su Santidad dicho Breue, y mādado, q̃ *quemadmodum in Definitorijs Italiæ omnino obseruari debeat*. Se concluye prouarse lo contrario de lo que se enuncia en dicho Breue por su narratiua; y deberse entender de dos hermanos, no absolutamente, sino hechos por eleccion del Capitulo.

Lo

Lo ſegundo, la narratiua del *Breue* pide, que el eſtatuto de Italia ſe eſtienda a las Prouincias de Eſpaña; *Sed ſic eſt*, que el eſtatuto de Italia, aſsi por ſer eſtatuto general, como por vſo de aquella Familia, era diſpenſable de los Mininiſtros Generales, a quien no parece auerſeles coartado la autoridad General, que el Capitulo les da, para poder diſpenſar, como notò el Padre Santoro, ſobre el cap. 8. de las conſtituciones, pag. 643. Luego tambien en las Prouincias de Eſpaña, caſo, que dicho *Breue* eſtuuiera admitido, pudiera diſpenſar el Prelado General, ò quien ſus vezes tuuieſſe, pues el *Breue* manda, que, *Quemadmodum in Prouintijs Italiæ, omnino obſeruari debeat*. Siendo pues cierto, que la eleccion de dicho Padre Fr. Franciſco de la Fuente ſe hizo en preſencia de Prelado, que tenia las vezes del Reuerendiſsimo Comiſſario General, y que confirmò dicha eleccion, ſe debe entender, que ſi la ſciencia del Breue fuera baſtante para obligar, tambien el conſentimiento del Prelado, y ſu confirmacion, ſe debia tener por diſpenſaciõ baſtante, para que la eleccion fueſſe valida, ſegun el tenor de dicho *Breue*.

Lo tercero, porque dicho *Breue* ſe funda en la razon que en el ſe expreſſa, *nempe*, que en los Definitorios de Italia interuienen ſolamente quatro Definidores, el Cuſtodio, y el Prouincial, que vienen a ſer ſolo ſeis votos, y en tan corto numero, ſe tuuo por inconueniente, que ſe hallaſſen dos hermanos, porque eſtos eſtando aunados, como ſe preſume, fuera muy facil tener faccion para hazer las elecciones a ſu modo, y con preſupueſto, que en los Definitorios de Eſpaña, no ſe hallauan mas que los dichos ſeis votos, ſegun, que entonces ſucedia (como en las Prouincias de Italia) ſe mandò por el dicho Breue, que no pudieſſe auer dos hermanos, *in eodem Definitorio*. Caſo, que el mandato fuera abſoluto, y no coartado, a que no ſean por eleccion: y eſta potiſsima razon en que ſe funda el *Breue*, ha ceſſado: porque en las Prouincias de Eſpaña, por eſtatuto del Capitulo de Roma del año de 39. confirmado en forma eſpecial, por la Sãtidad de Vrbano VIII. ſe añadieron dos Definidores perpetuos, para todos los Definitorios deſta Familia, que ſon el Padre de Prouincia mas digno, y el Prouincial, que acaba ſu oficio, y *ex acciden-*

cidenti, pueden concurrir otros, como en el Definitorio de esta Prouincia, en que son once los que concurren, conuiene a saber, seis hechos por eleccion: el señor Merinero por Padre de Orden, el Padre Fr. Gaspar de la Fuente por Definidor General, el Padre mas digno, y el Prouincial imediato, que con el Prelado General, ò su Comissario Presidente, vienen a ser once. Y faltando la razon de dicho Breue, no puede tener lugar su disposicion, *ex vulgari regula legis*, Abigere, § quamuis, ff. de iure patronat. leg. quod dictũ, & ibi Bartol. & Angel. ff. de pactis, latè Euerardus in loco á cessatione rationis fol. mihi 484. Tiraquel. in tract. cessante causa. num. 130. cum sequente, Augustin. Barbos. de axiomatib. iuris. axiomat. 136. num. 9. Thuscus littera R.

Y es sin duda, que por esta razon no ha sido admitido, ni publicado dicho Breue en España, reconociendose, que en los Capitulos, y Definitorios destas Prouincias, no tiene lugar la razon de dicho Breue: porque en el Capitulo General de Roma de 39. (que fue el primero en que se pudo intimar, por auerse expedido el año de 34.) se concedieron dichos Padres perpetuos a los Definitorios de España, vltra, de los seis, que por eleccion concurrian comunmente hasta entonces, y quizà tambien por la misma razon, no se puso en el registro de oficio de los Prelados Generales dicho Breue hasta estos tiempos: porque se juzgaria siempre, no debia pertenecer a dicho registro, cosa que nunca tuuo efecto, ni le debia tener. *Vnde*, dicho Breue se debe presumir subrrepticio, por prouarse lo contrario de lo que se enarra; y que quando no huuiera sido subrrepticio, y se huuiera publicado, y promulgado con las solemnidades debidas, no obligara dicho Breue desde el año de 39. por faltar la razon en que se funda: *Nempe, quòd quatuor dumtaxat Definitores, Custos, & Prouintialis intersunt.*

§. V.

Aunque sea constante, que faltando la promulgacion solemne que se acostumbra, no solamente los Breues *ad instantiam partis*, sino qualesquier leyes, assi Canonicas, como ciuiles, no pueden obligar *ad vllum effectum*, ni en conciencia, ni en justicia, y que dicho Breue, que se opone,

por

por ser *ad instantiam partis*, no està publicado *auctoritate Pontificis*, ni de ningun Prelado de la Religion. *Nihilominus*, por auer entendido, que persona muy graue, y Docta ha escrito, prouando que dicho Breue obliga, y que anulla dicha eleccion, ha sido forçoso (por credito de la santa Prouincia de Castilla, en quien fuera gran nota auer ignorado vniuersalmente vna cosa que tuuiera obligacion de saber, y en tanta manera, que no le pudiesse escusar la ignorancia) informar del derecho de la Prouincia, para auer hecho dicha eleccion, y de dicho Padre Fr. Francisco de la Fuente, para poder auer sido electo. A mas breues terminos se reduxera esta resoluciõ, si huuiera podido auer a las manos el papel, que por la parte contraria se ha hecho, y por defecto desto ha sido necessario estender el discurso, no solo a lo que se pueda objetar con fundamentos solidos, sino tambien a lo que se puede suponer por falta de noticia, ò verdadera intelligencia. He entendido que haze grande esfuerço la parte contraria, con aquella clausula del Breue: *Descernentes, nihilominus irritum, & inane, quidquid secus super his à quoque quauis auctoritate scienter, vel ignoranter contigerit attentari.* La qual clausula à demas que es General, no se puede objetar *scienter*, sino es auiendo prouado la promulgacion, y aceptaciõ de dicho Breue, lo qual es improuable. Y si se pretende, que aun en defecto desto obliga dicho Breue, serà la objecion *ignoranter*, y contra el comun sentir de los Doctores. Lease el Padre Suarez lib. 5. de legib. cap. 33. nu. 1. cuyas palabras refiero por abreuiar este discurso. *Primo ergo suppono* (dize el Padre Suarez) *legem irritantantem non annullare actum, donec solemniter promulgata sit. In hoc omnes conueniunt. Et ratio est, quia ante promulgationem non est lex. Dices, hoc esse verum quoad vim obligandi, quia obligatio fit mediante notitia, quæ per promulgationem datur: non est autem idem de virtute irritandi, quia irritatio non pendet à notitia, & ideò fit etiam contra ignorantes, vt supra diximus. Respondetur, quamuis in hoc sit aliqua diuersitas, quia irritatio in particulari, non fit per applicationem conscientiæ, sicut obligatio: nihilominus in hoc conueniunt, quòd vtraqua fieri debet per publicam, & notoriam regulam, & consequenter omnibus propositam, quod non fit, nisi per promulgationem. Et ratio est, quia etiam lex irritans est generalis regula actionum humanarum, & ideò per se loquendo debet esse iusta, ac sub inde publicè posita, etiam vt irritans, quia necessarium est, vt homines sciant quomodo possint, ac debeant actiones suas facere, vt validæ sint, alioquin infi-*

nita incommoda in communitate sequerentur, & ideò ex natura necessaria est promulgatio legis, etiam adhunc effectum.

Y que el auer embiado algunas copias de dicho Breue el Padre Secretario de la Curia, no pueda ser promulgacion solemne, sino solo diuulgacion, que no induze obligacion, se prueua claramente. Porque si su Santidad no promulga los Breues *ad instantiam partis*, Porque quiere no obliguen hasta que las letras se justifiquen, y se verifique la narratiua; como el Procurador de Curia, por su Secretario, siendo la parte que pide, y enuncia a su Santidad, podrà por su oficio justificar las letras que el mismo pide, y verificar la narratiua, que el mismo propuso, y consiguiẽtemente hazer publicacion solemne, cosa que no haze el Pontifice: y en tan graue perjuizio de la Religion? Porque pudiera qualquier Procurador, ò Comissario sacar semejantes Breues, sin licencia del Ministro General por sus fines particulares, y siendo dichos Breues de tal calidad, que antes de su justificacion (que se ha de ajustar con la parte à quien toca) no tienen fuerça para obligar, *nec habent paratam executionem*, segun que queda dicho en el §. antecedente. Con solo embiar vna dozena de copias, de qualquier Breues, que ganasse a su instancia, darle por suficientemente promulgado, y hazer que los mismos Breues de su Santidad, que no tienen fuerça de ley, *nisi accedat consensus*, de la parte à quien tocan, solo por la diuulgaciõ del Secretario de Curia aya de ser ley vniuersal para las Prouincias, ò Naciones à quien tocare. Y aun parece, no quiso el estatuto que se imprimiessen los Breues *ad instantiam partis*, pues mandando que se impriman los *ex Motu proprio*, no hizo mencion de los que son *ad instantiam partis.*

Y no es creible que quando la Religion, *legitimè congregata*, es superior al Ministro General, y por su misma declaracion le està prohibido el poder hazer leyes, y que el Ministro General no puede suplir el consentimiento de la comunidad, para que dichos Breues tengan fuerça de ley, segun queda dicho en el §. 3. Que diesse comission à dicho Comissario, ò Procurador; para que a su voluntad pudiesse promulgar, ò no los Breues, que le pareciesse, y que dicha promulgacion bastasse a justificar dichos Breues; y a induzir obligacion en su obseruancia! Mucho mas quando se pretende, que dicho Breue, sin constar de

la

la licencia del Miniſtro General, para que ſe obtuuieſſe ſolo por las copias que embiò el Secretario de Curia ſe tenga por ſuficientemente promulgado.

Eſt ergo dicendum, que dicha diuulgacion ſirue para que ſiendo notorios dichos Breues a la Religion, los juſtifique el Capitulo,ò Congregacion General, para las Naciones,a quien tocaren, ò la Prouincia que los juzgare conuenientes a ſu gouierno, y quando auiendo precedido eſto,ſe ponen en los eſtatutos Generales, ò Prouinciales,ò de orden ſuya ſe publican con eſpecial Patente, eſta ſe deue tener por promulgacion ſolemne, y preciſſa,para que dichos Breues *ad inſtantiam partis* tengan fuerça de ley. En tanta manera,que porque los Breues, que referimos en el §.2.que ſe promulgaron en eſte Capitulo General de Toledo de 1645.ſon con narratiua del Padre Procurador de Curia Romana,aunque vno dellos eſtà expedido,*ex Motu proprio*,no ſe contentò el Capitulo con promulgarlos,ſegun ſe acoſtumbra en otros Capitulos Generales; ſino que para calificar la promulgacion, expreſſo q̃ eſtauan admitidos por el Capitulo, y Difinitorio General. Y es de graue ponderacion, que andando impreſſo vno de dichos Breues,que toca a las Indias, y comiença, *Exponi nobis nuper fecit*. Y eſtando con teſtimonio autentico del M.R.P.Fr.Franciſco Ioyoſa, Secretario General,deſde ocho de Febrero de 1644. Que es mas ſolemne diuulgacion, que la que puede hazerſe por parte de vn Procurador de Curia,que no es Prelado de la Religion, ſino Procurador de ſus cauſas; no obſtante ſe puſo en dichos eſtatutos,ſin que ſe hizieſſe en ellos mencion de que eſtuuieſſe diuulgado;ſino que abſolutamente ſe promulgò,como admitido por la Religion. Ni auiendoſe intimado tantos Breues en todos los eſtatutos antiguos,y modernos,en ninguno ſe haze mencion, de que ayan ſido diuulgados, no ſolo por Secretarios de Curia; pero ni aun por Miniſtros Generales de la Religion,y el inſtrumento de promulgacion ſolemne debe ſer *notum omnibus*,como lo es en qualquier Republica Ecleſiaſtica, y ſecular. Y para concluir que los Secretarios de Curia no ſon inſtrumento deputado para promulgar Breues de ſu Santidad, ſino ſolo para diuulgarlos, me remito a la informacion que de eſto ſe puede hazer,en que ſe hallarà,que nunca la Religion tuuo por promulgacion ſolemne, la diuulgacion

de

de Breues, que hazen los Secretarios de Curia, ni esto jamas se disputò hasta fin de Octubre deste año de 1646. Y sino exhibase otro Breue *præcisse ad instantiam partis*, que este en la Religion *in viridi obseruantia*, solo por la diuulgacion de vn Secretario de Curia. Hecha pues la promulgacion, segun queda prouado, tiene su lugar la clausula, *scienter vel ignoranter*, y no de otra suerte. Y no se contenta con esto la Religion, sino que manda se promulguen en todas las Prouincias, y Conuentos, y que en cada Conuento, en particular se bueluan à publicar tres vezes en cada vn año. Y quando esto fuesse *ex benignitate Religionis*. No se debe presumir, que solo para este Breue faltassen, no solo todas las solemnidades acostumbradas, sino aun la misma benignidad.

§. VI.

Lo vltimo, porque si se declarara por nulla la elecciõ de dicho Padre Fr. Francisco de la Fuente (para lo qual no ay fundamento al guno, *ex supradictis*) era preciso anullar tambien todas las elecciones de Guardianias, y demas oficios, electos por el Definitorio, en que dicho Padre Fr. Francisco de la Fuente interuino como tal Definidor; es dotrina original de Bartulo in l. 1. §. verba autẽ, ff. quod falso tutore Auctore, Abbas Panormit. in capit. vlt. de Procurat. num. 4. latè Marianus Socinus consil. 37. per totum lib. 1. Cabedo decis. 84. num. 15. par. 2. Mastril. de Magistratibus lib. 1. cap. 23. num. 53. y assi lo reconoce la parte contraria en su pedimiento. Y para anullar las dichas elecciones, era preciso citar a cada vno de los dichos Guardianes, y demas oficios, y oirles de su justicia, porque sin esto no se les podia priuar de la possession en que estan dellos, Segismundo Bonon. de electione dub. 91. num. 10. Laurentius Portel. in respon. moral. parte 2. casu 4. num. 4. & casu 16. nu. 1. in fine, Castellin. de elect. cap. 13. num. 20. & 21. Laurent. Peirinis de subdito religioso, quæst. 1. §. 10. vers. 3. dico, Manuel Rodriguez quæst. regul. tom. 2. quæst. 52. articul. 12. Miranda in Manuale Prælat. quæst. 23. artic. 22. conclus. 3. vers. hoc inquam.

Y lo que mas inconuenientes ofreciera, en caso que dicha eleccion de Definidor se pudiera declarar por nulla, que no es facil de decidir a quien tocaua dicha definicion, y ante todas cosas, y antes de proceder a nueuas elecciones el Definitorio, se debiera ajustar este articulo,

se-

ſegun, que ſe ſupone: porque dicha definicion no ſe debe ſoſtituir por ſubrogacion, y es la razon, que el eſtatuto q̃ habla de ſubrogacion de definiciones, es en caſo, *Quòd aliquis Definitor actualis moriatur, ſiue alia ratione vacauerit*, cap. 7. de elect. pag. 123. en las de Segouia. Y eſte no es nueſtro caſo, porque ſi la eleccion de dicho Padre Fr. Franciſco de la Fuente fuera nulla, como en contrario ſe pretende, no vacaua por el el dicho oficio, y aſsi ſiempre duraua la vacante, que ſucedio por auerſe acabado el trienio del Definitorio paſſado, y tocaua la nueua eleccion a los que en dicho Capitulo paſſado la hizieron; y aſsi no podia tener lugar la ſubrogacion, con que ſeria neceſſario, *ordine iuris*, conuocar Capitulo, y que ſe dieran por no vacos todos los oficios de Guardianes del trienio paſſado, y que fueron Vocales en el Capitulo; para que pudieſſen cõcurrir a dicha eleccion.

Y quando dicha Definicion ſe pudiera ſoſtituir por ſubrogacion, no le tocaua al M. R. Padre Fr. Franciſco Berdugo, Calificador de la Suprema, Predicador de ſu Mageſtad, y Padre deſta Prouincia, que vnicamente ſe ha opueſto en forma a dicha eleccion de Definidor en dicho Padre Fr. Franciſco de la Fuente, porque ſegun eſtatuto expreſſo de la Religion; auia de tocar al q̃ es mas antiguo en el oficio de Cuſtodio, ò Definidor de la Prouincia, como conſta de los de Segouia, c. 7. pag. 123. *Pro ſubrogato habeatur ipſo facto, qui olim fuit Definitor, vel Cuſtos, & eſt antiquior in Definitionis, vel cuſtodiatus officio.* Y eſta calidad de ſer mas antiguo en el oficio de Definidor, ò Cuſtodio, no concurre en la perſona de dicho Padre Fr. Frãciſco Berdugo, porque como es notorio, y por tal ſe ſupone, es mas antiguo el Padre Fr. Iuan de Zayas, en el oficio de Definidor.

Sin que obſte el dezir, q̃ le toca a el la mayor antiguedad por Padre de Prouincia, porq̃ ſe reſponde, que ſegun conſta claramente del dicho eſtatuto, ſe debe atender ſolamente para la dicha ſubrogaciõ a la mayor antiguedad en el miſmo oficio de Definidor, ò Cuſtodio, y eſto ſe reconoce, no ſolo porque auiendo de ſer la ſubrogacion para el dicho oficio de Definidor, eſtaua de ſuyo buſcar al mas antiguo en aquel miſmo genero de oficio, en que ſe ſubroga, ſino porque quando ſe hizo el dicho eſtatuto auia tãbien Padres de Prouincia, que no eran *de corpore Definitorij*, como coſta del c. 7. citado tit. de diſcretis Prouintiar.

pag. 118. ni subrogauan por ser padres de Prouincia, como son los padres que han sido Prouinciales en otras: Siẽdo assi, que como tales tenian antiguedad de Religion, y que preceden a los Predicadores de su Magestad, segun consta de los estatutos de Roma de 1639. y q̃ el Illustrissimo señor Merinero, siendo Ministro General de la Orden declarò, que los Predicadores de su Magestad, aunque precedian a todos los Definidores presentes, y passados, *nihilominus*, que no debian por este titulo subrogar en las definiciones que vacassen: sin embargo no llamò el dicho estatuto al Padre de Prouincia, que huuiera sido Prouincial en otra, ni atendio a la antiguedad, que por este titulo se adquiere, la qual tampoco es la antiguedad verdadera, y Real, a que atendio el estatuto, ni en aquel oficio de Definidor, ò Custodio, en que precisamente la pide, y requiere con palabras expressas, y fuera violentarlas manifiestamente, querer juntar la antiguedad que le compete por Padre de Prouincia, a que no està anexa la subrogacion, mas antes le resiste la disposiciõ del estatuto expresso, con el oficio de Custodio, q̃ tuuo, q̃ es por donde cõpete la subrogacion. Sin q̃ pueda obstar, que caso q̃ subrogara auia de preceder a todos los del Definitorio, loqual està dispuesto en contrario para los q̃ subrogã, no siẽdo Padres de Prouincia, que manda el estatuto, seã los vltimos en el Definitorio: porque se responde, que la razon de antiguedad, y de precedencia no pertenece a la subrogaciõ, sino a la autoridad de las personas, que quiere la Religion hõrarlas con la precedencia, y como es voluntario a la Religion hazer esta honra, tambien lo es que no subrogue, sino el mas antiguo Definidor, ò Custodio. Y si quisiera la Religiõ que subrogara en dichos Padres de Prouincia, lo expressara, como expresso, ibidem en el estatuto antecedente, q̃ quando en la eleccion de los Definidores acõteciere auer elecciõ Canonica, con votos iguales, *Præferatur antiquior secundùm ordinis statuta in Religione.* Y en tal caso de elecciõ en votos iguales, debia ser preferido a todos los q̃ no fuessen Padres de Prouincia dicho Padre Fr. Frãcisco Berdugo. Lo qual està decidido, y declarado en semejantes terminos, porq̃ mandãdo el estatuto en los mismos de Barcelona, que aya numero determinado de Lectores jubilados, que tengan voto en los Capitulos, y que por vacante de qualquiera dellos se subrogue en su lugar

el

el que huuiere adquirido derecho de jubilar, atendiendo al tiẽpo en que cada vno huuiere leido, y que siendo iguales, se prefiera el mas antiguo de Religion. Sucedio en la Prouincia de Andaluzia, que para la subrogacion del voto de jubilado, que vacò por muerte del Padre Fr. Alonso Vanegas, concurrierõ el Padre Quiròs, que era jubilado, y Definidor actual de la dicha Prouincia, y pretendio le tocaua la subrogaciõ, por auerse juntado en el ser jubilado, y Definidor actual, y que assi no debia tocar al Padre Fr. Bernardo Martinez, a quien precedia, porque no era, ni auia sido Definidor, aunque era mas antiguo jubilado. Y nuestro Reuerendissimo Padre Fr. Iuan de Napoles, Ministro General de toda la Orden, declarò, que le tocaua la subrogaciõ al dicho Padre Fr. Bernardo Martinez, por auerse de atender a la antiguedad de leccion, que era el titulo por donde le pertenecia el voto, y no la antiguedad de Religion, aunque dicho Padre Quiròs huuiesse siempre de preceder a dicho Padre Fr. Bernardo Martinez, que es caso en todo semejante al propuesto.

Con que hasta la decision de este punto, caso que huuiera de sostituirse por subrogacion, era precisso, dando dicha eleccion de Definidor por nulla, que estuuiessen vacos todos los oficios de la Prouincia, hasta que se decidiesse este pleito entre partes, que son dichos Padre Fr. Francisco Berdugo, y Padre Fr. Iuan de Zayas. Y todos los que son mas antiguos en el oficio de Definitorio que dicho Padre Fr. Frãcisco Berdugo.

Con lo qual ya se vè el escandalo, y inquietud que se causaria en la Prouincia, y por euitarle se debia escusar la anullacion de la eleccion del dicho Fr. Francisco, aunque de *rigore iuris*, se deuiera hazer, y acudir al remedio de la dispensaciõ, lo qual se prueua, porque aun el remedio de la reuocacion de atentados, con ser tan priuilegiado en derecho, se escusa quando el hazerla causaria escandalo en el pueblo, ò otros inconuenientes, y es vno de los exemplos que ponen los Autores. Y quando se litiga sobre vn derecho de sepultura, y pendiente el pleito entierran a vno en la sepultura litigiosa: con ser este atentado notorio, dizen que no se há de reuocar, por escusar el inconueniente de desenterrar vn cuerpo, sic docet Rota decis. 8. vt lite pendente in antiquis, latè Grammaticus decis. 82. Franchus in c. dilecti el 3. n. 5. de appel. & cum Menoch. Vestrio, & alijs latè Lancell. de attent. 2. p. c. 4. limit. 3. vbi refert duas Rotæ decisiones: la vna Hispalen. professionis, en que se resoluiò, que sola la dificultad de executar la reuocacion es bastante causa para que no se haga, & alia Colembrien. Abbatissatus,

don

donde aun despues de auer la Abadessa obtenido tres sentencias conformes, para q̃ se le diesse el oficio, se declarò no deuerse executar, por no causar escandalo en el Monasterio; quanto mayor es el escandalo de toda vna Prouincia; quanto mayor la dificultad de anullar tantas elecciones, y hazer otras: quãto menos es desenterrar vn muerto, q̃ inquietar tãtos Prelados q̃ estan en sus possessiones; y generalmente q̃ ob euitandum scandalum multa specialia sunt introducta latè Ripa in l. quod iussit de re iudicata, & alij, quos refert, & sequitur Cõtardus in l. vnica, C. si de momen. posses. in 5. ratione decidẽdi n. 3. vbi cum Puteo decis. 317. aliás 326. lib. 2. tenet, quòd ratione scandali, non fit restitutio illi, qui aliàs de iure esset restituendus; & est dotrina Abbatis in cap. cum venissent de restit. in intergr. Que puede el superior prohibir a los electores, ne veniant ad actum electionis ratione scandali vitandi.

Esto mismo se ha practicado por el señor Nuncio en el pleito de nuestro Prouincial de Canaria, que no auiendo podido ser despojado de su oficio pendente appellatione de la sentencia de priuacion, se celebrò Capitulo sin el, y de rigore iuris, era nullo, y atentado, y no se quiso dar por tal, por los inconuenientes que resultarian de deshazerse tantas elecciones; y lo mismo se atendiò en otro pleito, sobre la eleccion de Vicario General de los Bernardos de la Corona de Aragon, que se determinò por su Illustrissima lo mismo, por este vnico motiuo, como se podià informar de su Auditor.

Otro exẽplo se puede traer, en q̃ por escusar muchos pleitos receditur a rigore iuris, y es quando vn deudor paga a vn acreedor posterior, teniendo otros muchos acreedores anteriores, disputan los Doctores, si podran los acreedores anteriores reuocar aquella paga, y repetirla del acreedor posterior, y aunque sienten que si de rigore iuris, dizen que no se debe hazer, ni permitir de equitate, y la razon q̃ dan es, porq̃ si esto se permitiesse, se causarian muchos pleitos, sic docent Angel. in l. tutores, ff. de condic. indeb. Affiict. decis. 190. & cum alijs Cartarius decis. 19. n. 6. Luego por la misma razõ aunq̃ huuiera fundamento para anullar la eleccion de dicho Fr. Francisco, no se auia de anullar, por no dar ocasion a reboluer la Prouincia con tantos pleitos, pues se auian de tener con todos los Guardianes, y demas electos en el Definitorio; y aun se turbara toda la Religion, introduziendose a executar vn Breue q̃ no tiene admitido, ni aun bastante noticia del, y assi parece que por todos caminos es llana la justicia del dicho Fr. Francisco, &c.